

A anistia e o papel do perdão e do esquecimento

The amnesty and the role of forgiveness and forgetfulness

Aline Leal Fontanella Klemt¹

8

Jul-Dez/2010

Resumo

A anistia é um instituto jurídico previsto no Código Penal brasileiro como causa de extinção da punibilidade. No Brasil, em 28 de agosto de 1979, foi promulgada a Lei nº 6.683/1979, conhecida como Lei da Anistia. Por consequência, foram anistiados todos os envolvidos em crimes políticos ou conexos. Em agosto de 2009, a Lei de Anistia completou 30 anos. Diversas dúvidas foram suscitadas quanto aos seus efeitos no âmbito social, culminando com o ajuizamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 153 pela Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) junto ao Supremo Tribunal Federal, com o intuito de revisar a lei e redefinir o conceito de “crime político”. Recente julgamento havido no Supremo Tribunal Federal trouxe à tona a necessidade de rememorar ou esquecer o objeto da anistia, estendendo a análise de sua importância e de suas consequências para além do âmbito jurídico. É necessário reunir os elementos que envolvem tanto aspectos jurídicos quanto sociais – no que tange à memória coletiva – para possibilitar a análise da decisão tomada no Supremo Tribunal Federal quanto à lei da Anistia no presente momento histórico. A metodologia adotada é a do estudo da legislação relacionada à anistia, a sua análise e seu histórico no Brasil; dos fatos levantados pelos órgãos envolvidos no julgamento ocorrido no Supremo Tribunal Federal; do perdão e do esquecimento no âmbito dos estudos da Memória Social e de reportagens veiculadas na mídia referentes ao tema, bem como da repercussão delas na sociedade.

Palavras-chave: Anistia. Memória. Esquecimento.

Abstract

The amnesty is a legal institution of Brazilian Penal Code that leads to the extinction of criminality. It can be used as a political tool, since it extinguishes the act's criminality. In Brazil, on August 28, 1979, was enacted Law No. 6.683/1979, known as the Amnesty Law. This legislation intended to guarantee the return of peace, necessary for the democratization in the country after years of dictatorial rule. Consequently, were pardoned all those involved in political crimes or related. In its 30 Anniversary, several questions were raised about its effects in social work, culminating with the filing of Allegation of Breach of Fundamental Precept (ADPF) #153 by Brazilian Bar Association Brazil (OAB), in order to review the law and redefine the concept of "political crime". The recent trial occurred in the Supreme Court and brought up the debate about the necessity of remembering or forgetting the object of the amnesty, extending the analysis of its importance and its consequences beyond the legal scope. Elements that involve both legal and social aspects - in terms of collective memory – shall be reunited, in order to enable the analysis of the Supreme Court's decision. The methodology adopted includes the study of law related to amnesty and legal analysis of this institute and its history in Brazil, as well as the facts raised by agencies involved in the trial; forgiveness and forgetfulness in the studies of social memory, and press reports on the subject, in order to illustrate the effects of such kind of debate in society.

Key-words: Amnesty. Memory. Forgetfulness.

1 Breves apontamentos sobre a anistia - perspectiva legal

A fim de ampliar as possibilidades críticas sobre o dilema havido nos últimos meses, o qual culminou no julgamento, pelo Supremo Tribunal Federal, de ação ajuizada pela Ordem dos Advogados do Brasil com foco na Lei de Anistia, é importante uma breve abordagem sobre esse instituto jurídico, que está elencado no Código Penal brasileiro, entre as causas de extinção de punibilidade.

A anistia prevê o esquecimento do crime. Trata-se de ato de soberania estatal, concedida de forma irrestrita, ou seja, não é direcionada a um indivíduo específico, de forma que possui um caráter genérico. Recai sobre fatos, portanto, não sobre pessoas, desconstituindo a situação que a gerou. Aplica-se, em regra, a crimes políticos, tendo por objetivo apaziguar sentimentos coletivos que possam perturbar a ordem social. É cabível a qualquer momento: antes ou depois do processo e mesmo depois da condenação.

É uma lei, portanto, criada pelo congresso nacional. Foi ratificada pela Constituição Federal de 1988, que, em seu art. 5º, XXXVI e XL, delibera que, depois de concedida, a anistia não poderá ser revogada, salvo se condicionada; tampouco poderá ser recusada, visto seu objetivo ser de interesse público. Esse aspecto é determinante para a compreensão de seu intento.

2 Histórico da anistia no Brasil

No dia 28 de agosto de 1979, foi promulgada a Lei nº 6.683/1979, conhecida como Lei da Anistia. A legislação pretendia garantir (ou, pelo menos, foi assim propagandeado) o retorno da paz necessária à redemocratização no país após anos de regime ditatorial no Brasil.

Assim, quando já em declínio o regime, a promulgação da Lei possibilitou a anistia a todos os que, de 02 de setembro de 1961 a 15 de agosto de 1979, “cometeram crimes políticos ou conexos com estes, crimes eleitorais, aos que tiveram seus direitos políticos suspensos e aos servidores da Administração Direta e Indireta, de fundações vinculadas ao poder público, aos Servidores dos Poderes Legislativo e Judiciário, aos Militares e aos dirigentes e representantes sindicais, punidos com fundamento em Atos Institucionais e Complementares”, conforme a exata redação do texto legal.

Ocorre que, àquela época, os cidadãos brasileiros que se insurgiram contra o regime militar e a ordem vigente – crimes de evidente natureza política – já haviam sido processados

A anistia e o papel do perdão e do esquecimento

Aline Leal Fontanella Klemt

em tribunais civis e militares e, em muitos casos, presos e expulsos do país mesmo sem o devido processo legal. Quando presos, sofreram toda sorte de arbitrariedades e torturas. Depois de julgados, foram anistiados pela lei de 1979 e pela Constituição. Ou seja, em que pesem anistiados, os que estavam contra o regime foram punidos, enquanto os que estavam no poder não sofreram quaisquer consequências, mesmo que a seus atos seja acrescido o agravante do abuso do poder.

A Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 153 foi ajuizada pela Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) no Supremo Tribunal Federal. Esta corte – a mais alta esfera judicial do país – é a garantidora da Constituição Federal, só a ela cabendo julgar questões de tal ordem.

A proposição da ação intentada visava a revisar a Lei, a fim de se redefinir o conceito de “crime político” e de seus sujeitos ativos. Na ação, a OAB contestou o artigo 1º da Lei da Anistia, defendendo uma interpretação mais clara quanto ao que foi considerado como perdão aos crimes conexos “de qualquer natureza” quando relacionados aos crimes políticos ou praticados por motivação política. Segundo a Ordem, a lei estenderia a anistia a classes absolutamente indefinidas de crime, o que beneficiaria os autores de crimes comuns praticados por agentes públicos acusados de homicídio, tortura, abuso de autoridade, lesões corporais, desaparecimento forçado, estupro e atentado violento ao pudor contra opositores ao regime político da época.

Segundo tal entendimento, crimes de tortura não são crimes políticos e sim, crimes de lesa-humanidade. O Brasil é signatário de numerosas convenções internacionais relacionadas à tortura e à tipificação dos crimes contra a humanidade, considerados imprescritíveis pela sua própria natureza e explicitamente assim definidos. Desde 1914, o Brasil reconhece os princípios de direito internacional, mediante a ratificação da Convenção de Haia sobre a Guerra Terrestre, que se funda no respeito a princípios humanitários, no caráter normativo dos princípios do *jus gentium*, preconizados pelos usos estabelecidos entre as nações civilizadas, pelas leis da humanidade e pelas exigências da consciência pública. O Estado brasileiro reiterou o compromisso com a comunidade internacional em evitar sofrimento à humanidade e garantir o respeito aos direitos fundamentais do indivíduo, ao assinar a Carta das Nações Unidas, em 21 de julho de 1945. O Estatuto do Tribunal de Nuremberg ratificado pela ONU em 1946 traz a definição de “crimes contra a humanidade”. As Convenções de Genebra de 1949, a Convenção sobre a Prevenção e a Repressão do Genocídio e o Estatuto de Roma (1998) enfatizam a linha de continuidade que há entre eles, não deixando dúvidas para a

presença em nosso ordenamento, via direito internacional, do tipo “crimes contra a humanidade” desde 1945 (ano do término da II Guerra Mundial, não por acaso). Além disso, é consenso na doutrina e jurisprudência internacionais que os atos cometidos pelos agentes do governo durante as ditaduras latino-americanas foram crimes contra a humanidade. A Corte Interamericana de Direitos Humanos, nesse sentido, consolidou entendimento que os crimes de lesa humanidade não podem ser anistiados por legislação interna, em especial pelas leis que surgiram após o fim de ditaduras militares. Não bastasse isso, a jurisprudência internacional reputa crime permanente o desaparecimento forçado até que sua elucidação se complete, bem como considera crime contra a humanidade o de tortura.

Em face do cenário acima exposto, é de se questionar, de fato, se, do ponto de vista legal, a Lei de Anistia não configura a consolidação de injustiças. Entretanto, é evidente que a questão é muito mais complexa do que um parecer jurídico pode contemplar, pois envolve, no mínimo, aspectos sociais e políticos que não podem ser desconsiderados ao se tomar decisões que atingem a nação.

Do ponto de vista legal, a discussão gerou dissonantes opiniões. A Advocacia Geral da União (AGU) se posicionara contrariamente à ação, por entender que não haveria verdadeira controvérsia judicial sobre o assunto atualmente. Ademais, segundo a AGU, a própria Constituição Federal de 1988 reforça o caráter amplo e irrestrito da anistia ao qual se refere à Lei 6.683/1979. Por fim, mesmo com a revisão da Lei da Anistia, já não haveria punibilidade possível por prescrição da prática dos crimes.

Antes do julgamento pelo STF, a Procuradoria Geral da República encaminhara parecer pela improcedência da ação sobre a Lei da Anistia, visto que a mesma resultara de um longo debate nacional que envolvera diversos setores da sociedade civil (inclusive a OAB) e que, portanto, a desconstituição da anistia significaria um rompimento com o compromisso feito no contexto histórico da época.

Também, não pode ser ignorado o objetivo da anistia, tampouco o fato de que, quando ela foi inserida nos artigos 8º e 9º da ADCT, da Carta de 1988, a legislação brasileira não contemplava a tortura como crime. Esta somente figurava como circunstância agravante na dosagem da pena (Código Penal, art. 61, inc. II, letra “d”). A tortura, como crime autônomo, só veio a integrar a legislação através da Lei nº 9.455, de 7/4/1997, ou seja, quase nove anos depois do reconhecimento constitucional – 18 anos após a promulgação da lei da anistia e da concessão do perdão genérico. Sob tal perspectiva, há que se lembrar do elementar princípio jurídico do *nullum crimen sine lege* – não há crime sem lei que o defina anteriormente.

Ademais, há aspectos jurídicos que esvaziam a questão acerca das supostas consequências maléficas trazidas pela anistia, se considerado o intento social almejado com a sua concessão. Primeiro, porque a anistia é lei, ficando, pois, sujeita à interpretação do judiciário e às adequações, mediante análise de caso a caso. Segundo, porque somente tem alcance penal. Por consequência, não possui efeitos civis, de forma que não se pode concluir que a mesma gerará, necessariamente, esquecimento, se há possibilidade de se retomar discussões na seara civil. Não fica negada, portanto, – muito menos proibida – a possibilidade de rememorar socialmente os atos anistiados.

De fato, o Advogado-geral da União, apesar de sustentar a manutenção da Lei, bem expôs o ponto crucial do embate: a anistia é ato político que extingue os efeitos penais, “mas não extirpa a memória dos atos de aviltamento moral e físico” praticados na ditadura.

A questão posta, pois, além de extrapolar o âmbito jurídico, também ultrapassa discussões de cunho político, na medida em que tangencia o aspecto da memória social.

3 Anistia e o dilema do esquecimento e do perdão

A questão posta, além de extrapolar o âmbito jurídico, também ultrapassa discussões de cunho político, na medida em que tangencia o aspecto da memória social.

Já se expôs que a anistia pretende o esquecimento total. Ruy Barbosa (1933), há mais de um século, já entendia ser a anistia como “o véu de eterno esquecimento”, explicando que “ela varre os danos de uma repressão que se desnortou e se não sustenta. É o bálsamo do amor aos nossos semelhantes, vertido sobre as violências de um processo, de onde se banira a justiça”.

Daí desponha a irresignação com tal instituto, que é exatamente a sua característica fundamental: o esquecimento. Afinal, esquecer é não deixar marcas. A pretensão da anistia é, exatamente, retomar o *status quo ante*, como se nada tivesse havido. A falta cometida é apagada.

Assim, a julgar pela compreensão de Todorov de que “memória e esquecimento não se opõem, porque a memória é seletiva e consequentemente também é o esquecimento”² (ou seja, apenas se esquecerá aquilo que a memória não guardar), faz sentido a preocupação com

o risco de desaparecerem os “vestígios” de lembrança dos atos anistiados e o temor de que tal esquecimento possibilite novos atos como aqueles.

Compreensível é a preocupação, se considerada a perspectiva de que as lembranças permanecem, na medida em que nos são lembradas por outros, pedra fundamental da idéia de Memória Social, calcada nos estudos de Maurice Halbwachs (2006).

Ocorre que a anistia política não significa anistia da memória, de forma que o instituto político implantado não implica na automática impossibilidade de rememorar coletivamente os fatos. Siaines de Castro entende que:

O critério arbitrário imposto pela memória institucionalizada aprisiona as especificidades emocionais e reduz a complexidade das experiências sociais, estabelecendo um deslocamento temporal no vivido, como se fosse recoberta de uma dimensão vazia de tempo, mas não oca. (2002, p. 6)

Se a memória depender de autorização do poder, perderá em espontaneidade, filtrada pelos interesses específicos de um determinado contexto temporal. A memória social, nesse entendimento, perderia a dinâmica que é própria dos fenômenos sociais, limitando-se a algo retido no passado, uma mera lembrança que não mais se retoma, porque banida ou não impulsionada. Somente a reversão dos relatos retomaria a inteireza da memória, dando real significado aos fatos vividos.

No campo da memória coletiva, lembrar e esquecer formam eixo vital de permissão discursiva, de verdade social, de resgate informativo e de legitimação de poder. Assim, o compartilhamento das lembranças e dos sentimentos que elas trazem pode aplacar a dor.

Entretanto, passados quase 50 anos do evento de 1964 e há mais de duas décadas da anistia constitucional, desenterrar o tema implicaria em desrespeito a princípios jurídicos e à reabertura de feridas cujas discussões já não mais se justificam, porque cicatrizadas pelos meios legais e políticos pretendidos. Socialmente, o objetivo já foi alcançado.

O que jamais pode ocorrer – e, nesse aspecto, é que devem trabalhar e investir os grupos que compõem a nossa sociedade – é deixar cair os fatos em esquecimento. Da mesma forma, será importante a consciência de que os crimes que pretenderam apagar, apenas o foram do ponto de vista jurídico, mas que histórica, política e socialmente, deixaram marcas que, superadas no plano prático, precisam ser rememoradas para impedir novas ocorrências.

Em síntese bastante realista, “o fim da anistia é o esquecimento do fato ou dos fatos criminosos que o poder público teve dificuldades de punir ou achou prudente não punir.

Juridicamente os fatos deixam de existir; o parlamento passa uma esponja sobre eles. Só a história os recolhe" (TODOROV, 2000).

O que há para ser considerado é que a própria promulgação da Lei, embora, de fato, tenha privilegiado os operadores do regime da época, significou o reconhecimento de seu declínio e a vitória da luta pela qual tantos sofreram. O reconhecimento de que esses atos seriam apagados por meio da publicação de lei ainda durante o regime militar, e não depois de ter sido derrubado, demonstra o reconhecimento da supremacia do clamor popular e de seus objetivos.

O direito à informação, à verdade e à memória não pode ser desconsiderado, evidentemente. Ocorre que a anistia, na prática, apenas “zera” as responsabilidades, mas não exclui o peso emocional e moral dos fatos havidos. Afinal, a anistia não gera, automaticamente, o esquecimento. Haverá que se tornar irrelevante a tal ponto que o esquecimento prevaleça porque já nada se lembra. Por si só, portanto, a própria possibilidade de discussão acerca da questão já demonstra o intento pelo melhor caminho na busca pelo papel ético em que se quer ver a nação e o fato de que o esquecimento em si não ocorreu. Demonstra que a sociedade anistiou, mas não perdoou, portanto, não esqueceu.

Fatos de tamanho impacto pessoal e social, dificilmente serão perdoados, na concepção emocional da palavra. E somente o término do processo de perdoar – iniciado pelo juízo de valor feito e pela decisão consciente de relevar e superar – levará ao esquecimento.

Nesse aspecto, é interessante abordar a exposição de Ricoeur (2007) acerca da polaridade existente entre a profundidade da falta e a altura do perdão. O perdão, ao contrário do esquecimento, é um ato consciente de superação. Ricoeur (*op.cit.*) explica que “a questão do perdão se coloca onde há acusação, condenação e castigo”. Não há espaço, pois, para irrelevância tampouco esquecimento. Ao contrário, perdoar implica, necessariamente, na rememoração, para se criar um juízo de valor, e na opção de ceder à sede de justiça ou de vingança (acusação/condenação/castigo).

A oportunidade de perdoar significa ter a escolha de esquecer ou de punir. Dessa perspectiva se pode questionar se a anistia e seu intento de esquecer – isto é, não julgar, porque inexistente o crime – não significa afastar do homem a oportunidade de perdoar, não poder perdoar. Não ter o poder de fazê-lo porque crime não há.

O perdão, no âmbito jurídico, depende da preexistência de processo legal em trâmite, direcionado contra uma pessoa específica. Além disso, da mesma forma em que coloquialmente tratado, o perdão depende, para ser concedido, da aceitação da parte adversa.

A anistia e o papel do perdão e do esquecimento

Aline Leal Fontanella Klemt

Isto porque esta pode não aceitá-lo, com o intuito de comprovar sua inocência. Do breve comparativo, vê-se que, juridicamente, seria incabível a ideia de perdão à situação objeto da anistia.

Entretanto, conceitua-se o perdão humano como:

Processo mental ou espiritual de cessar o sentimento de ressentimento ou raiva contra outra pessoa, decorrente de uma ofensa percebida, diferença ou erro, ou cessar a exigência de castigo ou restituição. [...] É normalmente concedido sem qualquer expectativa de compensação, e pode ocorrer sem que o perdoado tome conhecimento [...]. Em outros casos, o perdão pode vir através da oferta de alguma forma de desculpa ou restituição, ou mesmo um justo pedido de perdão, dirigido ao ofendido, por acreditar que ele é capaz de perdoar. O perdão é o esquecimento completo e absoluto das ofensas, vem do coração, é sincero, generoso e não fere o amor próprio do ofensor. Não impõe condições humilhantes tampouco é motivado por orgulho ou ostentação. O verdadeiro perdão se reconhece pelos atos e não pelas palavras. (SIAINES DE CASTRO, 2002)

Portanto, quem não perdoa uma falta, o faz porque ela ainda lhe dói – e a dor é a reação (física ou emocional) a uma agressão.

“A memória não é só responsável por nossas convicções, mas por nossos sentimentos”, diz Todorov (2000). Assim, o passado é indispensável e, no contexto desse ensaio, se depreende que o pretense esquecimento do mesmo, como se dispensável fosse, resulta na irresignação gerada em contestação à abrangência da anistia. Entretanto, isso não significa que o passado deva reger o presente. Ao contrário, é o presente que fará do passado o uso que desejar porque, embora indispensável, ninguém é dele dependente. A identidade atual e pessoal do indivíduo é construída pelas imagens que este possui do passado – da mesma forma ocorrerá no aspecto coletivo.

Mostraram-se equivocados aqueles que julgavam a anistia significar esquecimento. A anistia, na verdade, significa querer esquecer, ter o intento de. Contudo, o próprio movimento havido 30 anos depois contra os atos anistiados demonstra que não se esqueceu, apenas se pretendeu fazê-lo.

Totalmente pertinente é a compreensão de Ricoeur (2007), pois, acerca da anistia, entendendo que a mesma pode ser socialmente útil como mecanismo legal ao pretender uma quase amnésia. Entretanto, isso não significa que corresponderá à verdade – e a verdade não pode ser negada, mas refletida, para, quem sabe, se desejar optar por superá-la.

Ricoeur (*op.cit.*), na parte em que discorre sobre o perdão, evoca o projeto havido na África do Sul, entre 1996 e 1998, denominado “Comissão da Verdade e Reconciliação”, remetendo ao conceito de “troca” que entende aplicável à relação que envolve o pedir e o

perdoar. Entende que, para as vítimas, o benefício do processo seria inegável, porque a possibilidade de rever os fatos, de expô-los coletivamente, significou a rememoração dos mesmos e de seus sofrimentos, representando um “exercício público do trabalho de memória e de luto”.

De fato, explica Ricoeur (2007) que a anistia pode se aproximar da amnésia, na medida em que visa ao esquecimento coletivo. Entretanto, isso equivaleria a uma amnésia comandada que, se exitosa, tolheria a sociedade de seus conflitos de identidade que implicam na “reapropriação lúcida do passado e de sua carga traumática”. Esta definição representa o processo de luto vivido pela perda do objeto que se pretende rememorar, o passo final do desapego à memória de amor e ódio.

Somente assim, havendo espaço para rememorar - sem que isso signifique incriminar, julgar e punir – poder-se-á alcançar o esquecimento legítimo, decorrente do perdão enquanto opção verdadeira e não imposta.

Garantido o espaço da memória, se possibilita uma função social ao uso do passado, fazendo com que sua “presença” promova um estado de bem estar para a coletividade e o sentimento de reconhecimento do sentido de justiça.

Assim, conclui-se que, para além da questão da punibilidade excluída pela anistia e do debate gerado em torno da Lei respectiva, restou o vazio das vítimas da ditadura quanto à possibilidade de rememorar publicamente suas dores e os fatos que as originaram – vazio esse que ainda não foi suprido pelo ente público e que simbolizaria o processo de luto e de “enterro” do amor e do ódio.

Restará a memória como pilar do exemplo a ser seguido pela sociedade, função essencial que não se pode negar à pretensão aos fatos anistiados, utilizando-a como ferramenta de consolidação dos princípios perseguidos.

Referências bibliográficas

BARBOSA, Ruy. *Comentários À Constituição Federal Brasileira*, p. 442/443, vol II. São Paulo: Saraiva & Cia., 1933.

HALBWACHS, Maurice. Memória Individual e memória coletiva. In: HALBWACHS, Maurice. *A memória coletiva*, 2006. Trad. Por Beatriz Sidou. São Paulo: Centauro, 2006.

RICOUER, Paul. O esquecimento de recordação: usos e abusos. In: RICOUER, Paul. *A Memória, a história e o esquecimento*, 2007. Tradução por Alain François et al. Campinas: Unicamp, 2007.

SIAINES DE CASTRO, Ana Lucia. O valor da informação: Um desafio permanente. *Revista de Ciência da Informação*. V.3 n.3 jun/02 < http://dgz.org.br/jun02/Art_02.htm > Acessado em 26.07.2010.

TODOROV, Tzevetan. *Los abusos de la memoria*. Trad. Por Miguel Salazar. Barcelona: Buenos Aires: Paidós, 2000.

Recebido para publicação em outubro de 2010.

Aprovado para publicação em dezembro de 2010.

¹ Advogada pelo curso de Direito da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS). Pós-graduada em Direito Empresarial da Fundação Getúlio Vargas RS. Mestranda em Memória Social e Bens Culturais, Unilasalle, Canoas. E-mail: afontanella@hotmail.com